

フランス五八年憲法における条約法形成手続

杉江 栄一

は し が き

一、五八年憲法の諸制度

二、政治的意義に関する若干の感想

は し が き

一九五八年十月五日のフランス第五共和制憲法は、その国際条約法形成手続において、憲法史上先例のない新制度を採用するとともに、従来の制度にも、著るしい変更を加えた。従来からも、比較憲法学的に注目されているフランス憲法において、条約手続は重要な位置を占めるが、特に五八年憲法のそれは、見逃さるべきではない。筆者は、この問題に関して、ダンのかなり詳しい論文以外に入手していないので資料不足のきらいもあるが、既にフランスの新制度について言及している^(一)、他に紹介論文も見当らないので、^(二)あえて検討してみたい。まず、ダンの論文に依拠して、五八年憲法の条約法形成手続を紹介しつつ、その問題点を指摘し、次に、その意義、特に政治的意義にふれることにしよう。なお、条約法形成手続と並んで、その国内適用をめぐる重要な問題がある。これは、五八年憲法上、前者に関連しかつ共通の特徴があるが、紙数の関係上割愛せざるをえない。

(一) Nguyen Quoc Dinh, *La Constitution de 1958 et Le Droit International*, *Revue du Droit Public et de La Science Politique en France et à L'Étranger*, Mai-Juin 1959, N°3, p. 515 et s.

(二) 拙稿「違憲条約の効力——条約締結の法理から——」同志社法学、第五九号、および「条約と憲法との衝突」三重法経、第一一号。

(三) 邦語のものでは、畝村繁、「フランス一九四六年の憲法と一九五八年の憲法とにおける国際法に関する規定の比較」甲南論集、第七巻、三号以外に見当らない。

なお本文中に引用しなかった関係条文で重要なものは、末尾に附した。

一、五八年憲法の諸制度

制度の検討に入る前に、五八年憲法全般の基本的特徴のうち、特に条約法形成手続と関連するものをあらかじめ指摘しておく。その第一の特徴は、条約法形成手続の制度が第五共和制の基本的政治制度たる二元主義的議院制を反映し、かつそれにもとずいて大統領の権威を強化している点にある。ここで二元主義的議院制とは、大統領と議会とが統治権力を二元的に分割し、かつ相對峙しつつ、大統領によって任命され、したがって大統領からその権威を発する政府が、同時に議会に対して責任を負う制度を指す。大統領と議会は、政府を連結機関としながらも、それぞれ別個の権威にもとずいて統治を行うわけである。この制度が、議会主権とさえ評される強力な議會権能の下で、大統領の無権能および小党分立と相まって政治的混乱をひきおこしたと考えられている第四共和制に対する反動であることは、いうまでもない。したがって、五八年憲法の二元性は、全体として執行権強化にかたむくが、特に大統領の権能は強大である。^(三) さらにそれは、単に強大であるだけでなく、特殊な性格を有する。すなわち大統領は、その強大な権力を日常的に行使するために保持するのではない。むしろ日常的に重要でない問題の執行は、他の国家機関、特に議会の統制下にある政府にまかしておく。その意味で議院主義的ですからある。大統領は、そのうゑに超然として立ち、一方で、「公権力の正常な運営と国家の継続制を確保する」任務をもって、国家機関相互間の衝突の仲裁者 *arbitre* として、^(四) 他方で、「国家の独立、領土の保全、条約および共同体の協定の守護者 *garante*」として存在する（第五条）。特に後者は、大統領の外交指導権に関して重要である。そして、右のような国家統治機構の意味するところは、一旦国家非常時態の発生した場合、大統領が国家の救済者としてあらわれるということを意味する（なお第一六

条参照)。「第五共和国大統領には二つの顔がある。平時における伝統的な大統領としてのそれと、非常時のために権力を留保しているそれと……」^(五)。大統領の強大な権力は、非常時または重要事項のために存在するのである。^(六)

五八年憲法の第二の特徴は、その国家主義にある。条約法形成手続において、それは、国家主権への固執と国際主義の後退となってあらわれるが、その重要な政治的意義は、後に述べる。

国際的分野に関係する右の二つの特徴は、五八年憲法の条約法形成手続全般にわたって、共通に存在する。すなわち、一般的かつ通常の手続においても、また創設された特殊な条約締結手続においても。以下本文では、一般的な手続と特殊な手続とを分けて検討することが、適当であろう。なお、四六年憲法における「第四章、外交条約 *Des traités diplomatiques*」に対応する条項は、「第六章、国際条約および協定 *Des traités et accords internationaux*」より一般的・包括的な表現が用いられ、かつ条約法に関するほとんどの規定がまとめられていること、およびこの章が、先行憲法と異なり、大統領の章の後におかれ、それだけ大統領の地位の重視されていることが、あらかじめ注意される。

- (一) 深瀬忠一「フランス第五共和制憲法の成立とその基本構造」ジュリスト、一九四号参照。
- (二) 執行権強化は、大統領だけでなく、政府についても随所にみられる。なかでも、法律事項を限定的に列挙して命令事項と區別し、議会が政府の命令制定権に介入することを禁止したことは、法律の至上性の原則をおかす(第三四条)。これは、条約または協定の批准もしくは承認のための授権とも関連するので、特に重要である(後述)。
- (三) 大統領の権能は、ひろく、外交、国防(第五条)、軍(第一五条)、共同体(第八〇条・八一条)、首相任命(第八条)、国民議会解散(第一二条)、国民投票付託(第一一条)、例外事態発動(第一六条)、憲法評議会(第五六条)などにおよぶ。
- (四) René Capitant, *Les Aspects Essentiels de la Constitution Française de 1958*. 法学協会雑誌、第七五巻第六号。
- (五) Critique du Professeur Rivero, cité. Dinh, *La Constitution de 1958 et Le Droit International*. Rev. précitée, 1959.

p. 524.

(六) 第五共和制の大統領は、かつてみられない特殊な大統領であり、ドゴールの熱烈な支持者であったドブレが、「共和制的君主 Monarque républicain」と呼んでいることも、周知であろう。そして、憲法上大統領に与えられた救世主的性格は、ドゴール自身の劇的な出現と附合する。五八年憲法は、かつてレジスタンスの英雄であり、今第四共和制の政治的混沌の救済者として現われたドゴールのために作られたともいわれる。それは、「ドゴールにより、彼のために」あるいは、「彼の身長にあわせて」作られた憲法でもある(深瀬前掲論文)。だから、後述する国家主義も、ドゴール自身の国家主義の反映とみることもできる。

(一) 条約法形成の一般的手続

既に「第六章、国際条約および協定」という標題にも示唆されているように、五八年憲法における国際条約法形成の一般的手続は、「条約 traités」の締結手続および「批准に委ねられない国際協定 accords internationaux non soumis à ratification」の締結手続に二分される。先行諸憲法が、条約の締結手続のみを規定していたのに対して、批准に委ねられない協定は、五八年憲法の完全な創設であり、その重要な改革の一つである。このほか、フランス憲法史上の慣行として、「簡易形式協定 accords en forme simplifiée」の方式がある。五八年憲法においても、この形式が排除されたわけではないので、現行憲法上条約法は、右の三つの方式の何れかによって形成されることとなる。

(a) 条約……条約締結権は大統領に属す。その権能は、ほとんど排他的かつ完全である点で、四六年憲法と著しく異なり、大統領の権力が強化される。

四六年憲法第三一条一項、「共和国大統領は、つねに国際交渉について報告を受ける。大統領は条約に署名し、かつ批准する。」

五八年憲法第五二条一項、「共和国大統領は、条約の締結についての交渉を行い、かつこれに批准する。」

この二つの条文の相異は、特に交渉権についてきわだっている。そして五八年憲法のこの条項は、一八七五年憲法法律（第三共和制憲法）第八条前段と文言上も完全に一致するから、形式上その意味は七五年憲法から推定されうる。七五年憲法について、一般に認められた原理によれば、「外交交渉に関する一切のことがらが、大統領の権能を強化する」という結果となる。そして交渉の任務を受けた全権委員は、排他的に大統領に帰属する^(八)。かくて、四六年憲法において、条約交渉に関する決定権は政府に属し、大統領は単に報告を受けるのみであったのに対し、五八年憲法では、大統領は、排他的に交渉権を留保することによって、ほとんど完全にその外交指導権を掌握する。彼は、彼の名において行動する全権委員を任命し、あるいは彼自身を全権委員に指命することによって、「一般的かつ唯一の交渉権能資格者」としてあらわれる。このかぎりでは、七五年憲法に近い。しかし、条文が同じだといっても、第三共和制と第五共和制では、大統領の一般的性格が全く異なる。七五年憲法の下では、特に一八七七年以降、二元主義的議院制の慣行が挫折し、一元主義的議院制の確立にともなつて、大統領に対する議院の統制が強化されるとともに、大統領は、国家統治上の実質決定権をほとんど失ない、単なる諮問者としての地位に止まった^(九)。条約締結権についても、第三共和制における「議會統治 *gouvernement parlementaire* のメカニズムが、第八条の有効性を実際かなり制限し、この規定の大統領的適用を困難ないし不可能たらしめていた^(一〇)」。しかるに、五八年憲法にあっては、議會に対して責任を負うのは、大統領が任命し、かつ彼が統裁する政府であつて、大統領自身ではない（第八・九・二〇条）。ここでは、議會主義は拒否されていないどころか、制度そのものは議會主義的でさえあるけれども、議會に対して無責任である大統領は、同時に国家の枢軸でさえある。かくて、第五二条の議會主義的歪曲は、ほとんど不可能である。大統領は、七五年憲法よりも一そう強化された条約交渉権を保持する。それは、第四共和制をこえるだけでなく、第三共

和制をもこえる。

- (七) Dinh, op. cit., Rev. précitée, p. 541.
- (八) Esmein, *Éléments de droit constitutionnel*, 1922, p. 191 et s. cité, Dinh, op. cit., p. 521.
- (九) 深瀬忠一、「フランス憲法史における条約と国内法」(三)、法学会論集、第八卷、一・二合併号。
- (一〇) Dinh, op. cit., p. 522.

強大な条約交渉権を有する大統領は、条約に署名し^(一一)、かつ条約締結の伝統的方式にしたがって、国家の元首として条約を批准する^(一二)。かくて、条約締結行為については政府の副署の規制がある（第一九条）とはいえ、条約に関するかぎり、共和国大統領は、ほとんど唯一排他的な条約法形成権力 *treaty making power* である。しかも、共和国大統領は、同時にフランス共同体大統領であることに注意しなければならない。第四共和制下のフランス連合 *l'union Française* と異って、共同体 *la Communauté* は、フランス共和国の秩序と異った独立の秩序を構成する^(一三)。その共同体の固有の権能、就中外交権（第七八条一項）を、大統領は、少なくとも共同体大統領の資格において、議会の統制はもちろん政府の副署による規制もまぬがれて、行使しうる^(一四)（第一九条）。もちろん統制機関として共同体元老院が存在するが、単なる諮問機関にすぎない（第八三条）。このような一そう強大な共同体大統領の外交権能は、形式上共和国大統領のそれと区別されるにしても、実質上両者が同一人物であること、および共和国の外交政策と共同体のそれとを厳格に分離することもその逆も不可能であることから、大統領の条約締結権に微妙な影響を与えることとなろう。

以上のような強力な条約締結権も、現実に大統領がそれを使用するかということとは、自ら別問題である。日常的には、大統領の条約締結権の議会主義的運用もまた可能であろう。

(一一) 五八年憲法は、四六年憲法に反して、条約署名権を明示しない。しかし、通常交渉権者が署名すべきこと、署名は形式的行為にすぎないこと、署名は国家の代表として、元首がすべきことなどから、署名権を黙示的に大統領に与えると解される。もとより、大統領は、全権委員をして署名させうる。四六年憲法が、大統領の署名権を明示したのは、交渉権が政府にあったため、大統領の権威を回復する意味でその必要があったからである。Dinh, op. cit., p. 527 et s.

(一二) 従来フランスでは、条約が「両院の票決を受けた後でなければ確定的とならない」(一八七五年憲法・第八条)、「法律による批准を受けた後でなければ確定的とならない」(四六年憲法、第二七条)などのように、真の批准権者が議会であるのか、大統領であるのか、慣行上はとにかく、規定上は不明瞭であった。五八年憲法は、その点、第五三条二項は、条約が(協定についても同じ)後出) 批准の後に効力を発することを明記し、議会の法律は、批准の授權(許可)にすぎず、批准権者が大統領であることを明らかにした。また批准の性質(国際的効力発生要件か国内的効力要件か)も、従来不明瞭であったが、その点も明らかにした(後出註二〇参照)。

(一三) 共同体の性格については、Marcel Merle, *La Constitution et les problèmes d'outremer*, *Revue Française de Science Politique*, Vol. IX, N°1, Mars, 1959.

(一四) 第一九条は、共和国大統領のみを対象とし、共同体大統領を対象としないと解される。Dinh, op. cit., p. 527.

次に、条約批准権が大統領にあるとしても、後述する特殊な条約締結手続の場合を除いて、一般的手続に関しては、五八年憲法は、一定の条約の批准を議会の予備的授權 *autorisation préalable* にかかわらしめるといふ、七五年憲法以来の伝統を踏襲した(第五三条、全文は末尾)。批准のためにあらかじめ授權を必要とする条約を限定的に列举し、授權に同意する権限を議会に附与する同条は、いうまでもなく四六年憲法第二七条に対応している。それらの条約のうち特に注意すべきは、四六年憲法の「フランス国内法を変更する条約」に対応する「法律の性質をもつ規定を変更する条約」である。五八年憲法は、議会の制定にかかわる法律事項を制限的に列举し(第三四条)、それ以外の事項を、命令的性格 *Caractère réglementaire* の事項とした(第三七条)。(一五) それゆえ、若干の例外をのぞいて第三四条にあげている法律 *loi*

を変更する条約のみが、批准のために、あらかじめ議会の授權を必要とする。それ以外の条約は、「法律の性質をもつ規定を変更する条約」ではなく、議会の予備的授權を必要としない。このために、議会の権能の範囲は、広く国内法を変更する条約に授權を要求する四六年憲法に比して一定の制限を受ける。このことはある意味で、「法律にかんする質的に新しい概念の一般的結果にほかならない」^(一六)ともいえよう。しかし憲法は、さらに、ある事項が三四条の法律的事項に属するか、あるいは命令的事項に属するかについての最終的決定権を、憲法評議会 Le Conseil Constitutionnel に附与する制度を採用した(第四十一条)。フランス憲法史上先例のないこの制度の下で、条約案によって変更される形式的法律が、命令的性格であることを憲法評議会が前もって審決すれば、もちろんその条約の批准に、議会の授權は必要でない。第五共和制成立以来、条約に関する問題でそのような事例は、筆者の知るかぎりではない。しかし条約以外の分野で、非立法事項に関する紛争の解決に関して、審決例は、何れも命令事項だとしている。一般に、今日までの憲法評議会の審決例は、命令事項の領域を拡大する傾向にあるといえよう。^(一七)憲法評議会の合憲性審査に関するこの制度は、議会が三四条に列举された法律事項の範囲を逸脱して、政府の権限を犯さないためにあり、憲法評議会は「憲法の意図する政治制度の厳格な運用を保障する政治的任務——実際的には、憲法が劃定した狹隘な限界内に議会をとじ込める任務——を果す機関である」^(一八)といわれていることを考えあわせれば、条約締結に関して、この制度は全体として、議会権力の制限と大統領の権能の強化に作用することとは否定できない。さらにまた、国家の独立の擁護者(第五条)たる大統領に、広範な条約締結権を与えたことは、後述する五八年憲法の国家主義の表現だともいえるよう。

(一五) 命令は、必ずしも法律より下位ではない。むしろ命令は、法律と対等な自律的法源の地位を憲法上与えられたとも解さ

2^e J. de Soto, La Loi et Le Règlement dans la Constitution du 4 oct. 1958, Revue de Droit Public et de Science Politique, 1959, N^o2, p. 240 et s. M. Valine, Le Rapports entre La Loi et Le Règlement avant et après La Constitution de 1958, Rev. précitée, 1959, N^o4, p. 699 et s.

(一六) Dinh, op. cit., p. 530. et s.

(一七) 憲法評議会およびその審決例に関しては、深瀬忠一「フランス憲法審査院——その性格と実績——」ジュリスト、二四四号、参照。

(一八) 深瀬、前掲論文。

(b) 批准に委ねられない協定……既に述べたように、五八年憲法の創設である。

第五二条二項、「大統領は、批准に委ねられない国際協定の締結に関するすべての交渉について、報告を受ける。」この条項は、条約を協定と置きかえた以外は、ほとんど四六年憲法第三二条第一項の再現である。したがって、協定に關しては、条約に關する四六年憲法第三二条の意味と同じである。まず、協定交渉権は、先行憲法における条約交渉権の場合のように政府に属する。政府は、交渉を大統領に報告する義務しか課せられず、大統領は、政府の単なる諮問者たる地位に止まる。政府はさらに、交渉権者として協定に署名する^(一九)。協定は批准されなければいけれども、承認 approve されなければならない(第五三・五四および五五条)。この点は、一見条約と協定との相異を示すかのようなものである。しかし次の理由で、承認は、その用語上の差違にもかかわらず、批准と本質的に同じ性質を有するのである。まず、第五三・五四・五五条は、条約の批准と協定の承認との間に、何の差別ももうけていない(第五四条の国際協約 *engagement international* という表現は、用語上当然に条約と協定が含まれると解される)。そして、条約に批准が必要とされるように、一切の協定に承認が必要とされる。このことは特に、適法に批准された条約と並んで、承認された協定の国内的効力を規定する第五五条(全文は末尾)から明らかである。また、第五三条は、平和条約および通商条約を

除いて、「国際組織に関する条約もしくは協定」というように、批准または承認のために議会の予備的授權を必要とする条約または協定を列記し、その第二項に、「右の条約もしくは協定は、批准または承認を受けた後でなければ、その効力を発しない」ことを定める。この表現は、両者の根元的な平等性を示す。つまり、この場合、条約も協定もともに法律による授權によって、批准もしくは承認が可能となるのである。そして、批准が、国際法の分野における伝統的觀念にしたがって、国際法形成の要件である以上、また第五三条二項が、批准について、国際的効力発生^(二〇)の要件を定めたものである以上、承認もまた、国際的効力を作り出すものである。ここでは、承認は、国際協約の確定的受諾のための手続の一変種、すなわち批准の一変種を構成することとなる。それは、承認という表現から感じられるような、既に確定した協定の国内的有効性を確保するための手続ではない。^(二一)

(一九) 条約の場合と等しく、黙示的に政府にある(前出註一一参照)。

(二〇) 批准が、条約の国際法的成立要件であることは、国際法の上からも、諸国の慣行からも否定できない。批准とは「国家を国際的に拘束するために権限ある国内機関によって与えられた許可である」(Charles Rousseau)。したがって、条約について述べたことは、条約を協定に、大統領を政府に、そして批准を承認に置きかえるだけで、そっくりあてはまる。また第五三条二項は、条約および協定が、第一項の事項に関しては批准または承認以前に発効することを明示的に禁止する。それ以外の条約や協定は、署名後(仮に)発効することも、慣行上認められよう。Dinh, op. cit., p. 531 et s. (註一一参照)。

(二一) 以上のことは、別の面からも証明される。承認が国際的効力を生まず、既に成立した協定の国内的効力を確認するためであるとすれば、第五四条の違憲協定は、憲法の改正以前に(国際的に)確定する。このことは、もちろん憲法上認められない(第五四条・後出)。Dinh, op. cit., p. 532, et s.

右のように、承認が、批准の場合と同じく、協定を国際的に確定させる手続であるとすれば、承認権は誰に帰属す

るか。第五二条一項が、条約批准権を明示的に大統領に与えているので、そして議会は、一定の協定について承認のための予備的授權を与えるにすぎないので、承認権が執行権に属することは明らかである。しかし大統領にあるか、政府にあるかということは、明文上明らかでない。理論上は、両者により無差別に行使されるだろうが、実際上は、政府に属すとみるべきであろう。かくて協定は、政府が交渉し、署名し、かつ承認するという結果になる。大統領は、協定交渉の効果的な指導権を失ない、協定に署名せず、その承認権すらも放棄する。

以上のように、条約は大統領が締結し、協定は政府が締結するという点で、両者は異なる。しかしそれ以外の点で、両者の間の差違は全くない。その内容によっては、条約と協定は区別されない。憲法は、条約事項と協定事項を明示しないばかりか、重要な事項については、無差別に規定する（第五三条）。その法的權威によっても区別されない。憲法上両者間に如何なる効力の差も設定されず、共に両等な国内的効力を有する（第五五条）。また締結手続においても、前述したように、条約または協定は、共に、交渉、署名および批准もしくは承認を要する点で、全く等しい。このように、締結権者が異なるという以外に、何の差違もないとすれば、条約と協定は、同じ条約法形成の異った二つの側面を構成する。そして政府は、条約において失ったものを、協定において回復する。要約すれば、「条約と協定との差違は、憲法上、共和国大統領に対する関係によってのみ、本質的に明確にされる。条約締結における大統領の権能の例外的強化は、協定手続におけるその著るしい制限と相対応する。」「反対に、条約手続の範囲において、大統領の權威の前に消えてしまう政府の権力は、協定締結の局面で、その全効果を回復する」。こうして「協定手続の分野において、条約の分野における大統領と、質的にも量的にも同等の資格を有する政府」は、大統領と並んで、第二の条約法形成権力としてあらわれ、「大統領が条約によって遂行する一切のものを、まさに協定によって実現することができる」。

しかし、大統領は議会から独立しているけれども、政府は議会の統制下にある。したがって、協定手続の政治的意味は、政府権力の執行が、議会主義の古典的規律にしたがって展開されなければならないということである。協定手続は、議会主義と両立し、四六年憲法の条約手続と附合する。このゆえに、条約法形成手続における条約と協定との二元性は、国内制度における半大統領的・半議会的性格、すなわち二元主義的議院制の、国際法秩序への反映であることは疑えない。^(二三) 条約手続における大統領の様相と協定手続における議会的様相とは、国家権力の二元的構造に照応するといえよう。そして、この制度のもつ政治的效果が何であるかということは、十分に興味ある問題である。この二元的制度の下で、大統領は、日常的なあるいは重要でない事項については、たとえ条約手続によるとしても、第五三条にもとづく議会の統制を尊重するであろう。さもなくば、協定の方法を採用して、それを政府に一任し、自らは諮問的役割に止まるであろう。しかし、非常事態や重要事項の発生した場合、制度の欠陥を露呈するのではないか。この場合、大統領は、条約手続の方法を用いて、完全な条約法形成権力にない手として現われ、政府と議会を封じ込めることも可能となる。憲法起草者の構想したように、非常時に、大統領が国家の救済者として現われた場合、政府に忠実な補佐者を有しないかぎり、一方で、大統領と政府との衝突をひき起す危険性がある。第五共和制が、ドゴールの支持者の手で彼のために作られた憲法の下で、ゴリストの政府をもって発足したとはいえ、二つの執行府の一致を保持するための制度的保障は、大統領の首相任命権(第八条)を除いて、充分とはいえない。^(二四) 五八年憲法が、ドゴール的であるだけに、ドゴールを除外して考えた場合、その危険性は、一そう大きいものとなろう。また他方で、仲裁者としての大統領の任務にもかかわらず、議会と大統領の間に衝突の危険性もある。議会が、より自己の統制下に置きやすい政府の外交指導(協定手続)を望んでも、大統領は、同じ事項を自己の側から遂行する可能性を、常に

保持するからである。

(111) Dinh, op. cit., p. 535, et s.

(112) 後述するように、一定の条約の批准について、大統領が、議会を無視して、直接国民投票に訴えることを許す第一条は、協定を含まない。その理由は、協定締結手続が、本来的に議会の統制にしたがうべきものだからである。すなわち、元首に、政府に対する議会の統制を妨害することを許せば、その二元主義的制度がくずれからである。

(113) 反対に、重要問題のレフェランダム(第一条)や大統領の非常事態権(第一六条)については、大統領は、政府の副署を必要としない。すなわち、政府の統制を受けない(第一九条)。

(c) 簡易形式協定……憲法外の慣行として、従来からも、大統領の批准を必要とせず、政府の調印のみによって効力を発生してきた。この種の協定は、第五共和制においても、より簡易な形式として、荘重な手続を必要とする条約および協定と組織的・内容的・形式的に区別されて存在するであろう。ただ、批准に委ねられない協定を憲法上制度化したため、簡易形式協定がそれとどう違うのか、若干問題にはなる。たしかに両者には、批准を必要としないこと、政府かぎりで締結されることなどの共通の性質がある。しかし協定には承認が必要であり、その承認は批准の代替物であるから、その点簡易形式協定と全く異なる。したがって、協定の憲法化は、簡易形式協定締結を禁止する趣旨ではない。それは、国際慣行の実際から考えても首肯しうる。ただ、五八年以前には、一切の事項が簡易形式協定でも処理しえたが、現憲法下では、第五三条一項の事項に関しては、簡易形式協定は存在しえないことになる。⁽¹¹⁴⁾

(114) Dinh, op. cit., p. 537, et s.

(二) 若干の条約締結のための特殊な手続

特殊な手続には、二種類ある。第一は憲法に違反する条約の締結手続である。

フランス五八年憲法における条約法形成手続

第五四条、「憲法評議会が、共和国大統領、総理大臣もしくは両議院の何れかの議長の諮問を受けて、国際協約 engagement international が憲法に反する条項を含んでいると宣言した場合には、それを批准または承認するため授権(許可)は、憲法改正の後でなければ与えられない。」

この条項が、条約にも協定にも、等しく適用されることは、その文言から明らかである。^(二六)次に、違憲条約の締結手続に関するこの新しい制度が、E D C条約の批准をめぐる生じた論争に基因していることも否定できない。^(二七)憲法に反する、したがって国家の主権的意思に反する条約の締結が、あらかじめ憲法を改正した後でなければならぬという思想は、E D C条約における「主権の統合」現象、その「連邦主義」に目をつけていた五八年憲法の創設者の思想であった。それは、「機構的連邦主義に対する抵抗意思」、つまり国家主義という「第五共和制の基礎の一般的方向のうち完全に存在する意思の憲法的解釈」である。^(二八)といっても、連邦主義それ自体を直接拒否するのではない。超国家的連邦組織を実現するための条約は少くとも、条約法形成の主体が主権国家に残されている以上、国家の主権的意思の承認を必要とするということである。かくて、法律を変更する条約の批准が立法権の授権によらなければならぬのと同様に、憲法を変更する条約の確定的受諾は、憲法制定権力の意味に委ねられなければならない。

右の観点から、憲法を変更する国際協約受諾のための特殊な手続を創設した点で、五八年憲法は、四六年憲法と著るしく異なる。四六年憲法においては、第二七条以外に条約の批准のために必要な授権手続を全く設定しないので、「主権の制限」を含む超憲法的条約の締結される可能性は、その前文のうちに予想される。^(二九)しかし、四六年憲法が超憲法的条約の締結を全く無制限にしていたわけではない。このことは、E D C条約の批准をめぐる、超憲法的条約の批准のために、あらかじめ憲法改正が必要だという議論の生じたことから推論されよう。しかして、その理論が

正しいとしても、四六年憲法上の実際の手続は次の如くなろう。まず批准を授権する法律の票決後、公布前に授権法律を憲法委員会に委ねる。それには大統領の同意が必要であり、かつ政府が大統領のこのようなイニシアティブを好まなかったので、この方法は、かつて用いられなかった。しかし、もし用いられたとすれば憲法委員会が授権法律を公布するためには憲法改正が必要である旨宣言する以上、憲法が改正されなにかぎり、この法律は公布されないで、この宣言は、条約を批准するためには、憲法改正を必要とするということと同じ結果になる（第九二条）。こうなること、四六年憲法と五八年憲法第四五条とは、さしてかわらない。実際、五八年憲法は、超憲法的条約または協定の締結されることを予想し、交渉権者をして、憲法を超えて交渉することを暗に認めているのである。ただ一そう複雑なメカニズムの下に置いたので、そのような国際協約の受諾をより困難にする。四六年と五八年との間には、「裁ち方の差違があるが、しかしそれは、明らかに手続上の問題についてでしかない。ともかく国家の憲法は、国際協約の確定的受諾のための手続を、自由に定めうるのである」^(三〇)。そして今後は、条約または協定と憲法との間に生ずる不両立性の場合に、違憲条約の締結が不可能となるのではない。五八年憲法は、E D C条約批准の場合にみられたような立法権と執行権との間の果てしない論争を取り除き、より平穩な仕方、この問題を解決することを可能にする。この意味で、それは一つの進歩であると評価されよう。

しかし、第五四条がうまく機能するか否かについて、別のところに、一つの危険がある。第五四条にもとづいて憲法評議会に諮問する権能を有する四つの国家機関のうち、共和国大統領と首相および議会の間には、既にみた条約と協定間に介在する危険と同じ危険が存在する。議会と政府は、大統領の締結した条約に対して、第五四条のメカニズムを発動して、その完成を妨害することが可能であり、大統領は、政府の締結した協定に対して、同様の態度をとり

うる。議会に関しては、この制度は全体として、議会権能の弱化的方向に機能し(憲法改正に関して、元老院の権能が強化されたため(第八九条)、特に国民議会の地位を相対的に低下する)、執行権、就中大統領の権威を拡大する方向に機能するであろう。この点は、憲法評議会の特殊な性格とも関連することである。^(三三二)

(二六) *engagement international* という一般的用語が用いられていること、および批准と承認の双方に等しく関係していることから。なお本稿では、条約と協定をひっくるめて条約法という表現を用いたが、訳語として妥当でないので、ここでは仮に国際協約と訳した。

(一七) George Berlia, *Chronique Constitutionnelle Française, Text de la Constitution du 4 Octobre 1958*, p. 955. Dinh, *op. cit.*, p. 543 *et s.* なお EDC 論争の法律的意思については、前掲拙稿「憲法と条約の衝突」参照。

(一八) Dinh, *op. cit.*, p. 543 ドブレは、EDC 条約、特にその第三八条を、「もっとも信じられない非憲法的条項」「憲法制定権力によって、国家的権威に明らかに授けられている権能を超国家的権能に移すことを予想し、ヨーロッパの《連邦主義》を示すもの」として、条約が憲法改正の後でなければ批准されえないことを主張していた。

(一九) 「フランスは、相互的であることを条件として、平和の組織と防衛とに必要な主権の制限に同意する」。

(三〇) Dinh, *op. cit.*, p. 544.

(三一) 諮問した機関は、他の三機関にその旨通知する。Ordonance N°58. 1067, 7 Novembre, 1958, Article, 18.

(三二) 憲法評議会に関しては、前註(一七)および深瀬前掲論文参照。

第二は憲法に反しないが制度の運営に影響する条約である。

第一一条二項によれば、共和国大統領は、「会期中の政府の提案もしくは両議院の共同提案」にもとずいて(提案は官報に公表されなければならない)、右の条約の批准の授權を目的とする法律案のすべてを、レフェランダムに附することができ、国民投票が批准を可とする場合、大統領は、その条約を批准することも、しないことも完全に自由である。^(三三)

大統領が国民投票に訴えることのできるの、次の二つの場合である。第一に、国民議会と元老院の共同提案のあった場合で、この場合、議会は自ら条約の批准に授權することをやめ、その最先投票権を自発的に放棄する結果となる。しかし、この共同提案は、議長のものでなく、議院自身のものであるから、国民の意志にゆだねることが好ましいとその何れか一方の院が考える微妙な問題に関して、他院が同意し、したがって両院の意思が常に一致するとは限らない。国民議会 *Assemblée Nationale* と元老院 *Sénat* のそれぞれの条件や歴史的な性格から考えて、この一致はむしろむづかしいと考えた方が自然であろう。^(三四) 第二の場合には、政府の提案のあった場合である。大統領が政府を支配していれば、この方法は非常に可能性があるばかりか、政府と議会が、ある条約の批准をめぐる衝突しているような場合、大統領の指導性が著るしく強化されることになる。特に何れの場合においても、国民投票にゆだねるか否かの決定は、大統領の個人的裁量に属し、政府による副署の規制も受けない（第一九条）。もとよりこの方法は、議会の休会中にとられてはならないが、そのような予防措置にもかかわらず、この制度が、議会権能の制限と大統領の権能の拡大、特にその外交指導権の強化の方向に作用することは否定できない。ただ、第一条は、条約に関してのみ国民投票の制度を認め、協定にはそれを認めない。協定に対しては、議会の統制が及ぶ（前出註二三）。その意味で、この制度は、条約締結に関する大統領の指導権能と連続し、五八年「憲法体制の完成」であり、外交行動の全支配権を保持する大統領の権能に関して、「首尾一貫している」といえる。^(三五) たとえ議会在、協定手続の方法で政府の外交指導を統制できるようにしても、大統領は、条約締結の手段によって、政府とは別のところで外交を指導し、場合によっては、議会の意思の如何にかかわらず直接国民に訴えることによって、その外交指導の目的を達成する可能性を、常に保持するのである。

では、如何なる条約に、この例外的手続が適用されるか。換言すれば、「憲法に反しないが制度の運営に影響する条約」とは、如何なる条約であるか。この点は、今後の運用と慣行にまつほかないであろう。しかしダンが、次のようにいつている点に注意したい。第一条の条約とは、「国際組織に関する条約、およびその権能が国内権力機構に反射する組織を創設する条約に関するものである。しかるに、第五四条の起草者の考えた《非憲法性》の觀念を念頭に置くならば、もしその組織が超国家的性格を有しないならば、一言にしていえば、同盟的 confédérales な組織であつて、(超国家的)連邦的 fédérales でないならば、憲法に反しない」^(三六)。国家の独立を犯し、主権の維持と両立しない国際機構を創設する条約または協定は、超憲法的であり、その締結には、第五四条が発動されなければならぬ。この場合、協定に対しては議会の統制が及ぶし、条約に対しても、両院議長は、憲法評議会に対する諮問権を有する。大統領の権能は完全無欠ではない。しかし、そうでない条約、つまり国家の統治機構に関係するが違憲でない条約に対しては、第一条をもつて足りる。この場合、大統領の権能は、前述したように、ほとんど完全無欠である。したがつて、第一条の条約に関する右のような解釈は、憲法起草者およびドゴール自身の觀念に一致するよう思われる。彼らは、国家主義的であり、国家主権の無条件的制限に抵抗的であつた。しかし同盟的国際組織の創設と国際協力(特にヨーロッパ内部の)には、熱心であつたし、現在もそうである。そして第一条は、議会の統制を廃除しつつ大統領の政策を追うのに好都合にできているのである。

(三三) 既に述べた一般の条約または協定においても、違憲条約または協定においても、また本条においても、批准または承認の授權、憲法改正後のそれ、およびレフェランダムは、何れも、批准または承認を可とする許可にすぎないから、批准または承認権者に、それを義務づけるものではない。許可を受けても、批准または承認をしない自由は残される。

(三四) 一般に、第四共和制の議會は、參事院 Conseil de la République の力が弱く、一院制に近かつた。第五共和制において

は、元老院が強化され、しかも間接選挙で選出されるので、デュヴェルジエのいわゆる顔役制が反映し、国民議会とその政治的
性格や色彩がかなり異なる。Maurice Duverger, *Les institutions de la cinquièmes République*, *Revue Française de Science
Politique*, Vol IX. N°1. Mar 1959, p. 101 et s.

(三五) Dinh, *op. cit.*, p. 547 et s.

(三六) Dinh, *op. cit.*, p. 548.

二、政治的意義に関する若干の感想

五八年憲法の条約法形成手続に関する法規定の政治的意味は、一言にしていえば、大統領の権能と強化と国家主義
のうちに看取された。条約締結手続において、大統領は、かつて保有したことのない強大な権能を確保し、それは、
議会の統制下にある政府の協定締結手続と相対立する。条約と協定とは、国際条約法に関するそれぞれ別個の、しか
も相等的い法源を構成するが、国家の独立と条約の保護者である大統領(第五条)は、非常事態または重要事項に関し
て、条約締結の方法さえ用いれば、議会の意思にかかわりなく、ほとんど一切の外交指導を遂行する可能性を有する。
特に第一条においてそうである。

また、憲法上、主権への固執として表現されるその国家主義についてみれば、第五四条が、超憲法的条約の締結手
続を明確に定めたことは、違憲性審査手続に若干の欠点をとまなうにしても、法技術的には進歩である。憲法と条約
の衝突の場合に生ずる果てしない論争と解決しがたい矛盾、すなわち何れの効力が優越するかという議論に対して、
この制度は、それに終止符をうつきつかけを与えているからである。^(二)それだけでなく、超憲法的条約締結において憲
法制定権力の意思を尊重するこの制度は、公正な違憲審査手続と厳格な政治的民主主義の下では(五八年憲法は、こ

の前提に問題がある）、国民主権防衛の意義をもにないであろう。しかし、法技術的に進歩であることは、五八年憲法の国家主義が進歩的であるという意味ではない。むしろ、一九四六年六月一六日のドゴールの有名なバイユラ演説の終句、「強力な国家の保護の下に団結した自由な国民の偉大さ……」^(二)という表現に象徴されている国家主義は、第五四条の法技術的な進歩性と相容れないものではないだろうか。五八年憲法において、国家主権への固執という形で具象化されている国家主義は、その創設者の手によって、観念的には、「フランスの偉大さ」へのノスタルジーに結びついていることが、何よりもそれを暗示する。

このような国家主権への固執は、一面で、相互主義の留保の下に主権の制限を認めていた四六年憲法への反動であろう。^(三)しかし、そのことが重要なのではない。主権の制限といい、主権の固執——それは他の国家の側からみれば主権の尊重である——というも、結局は、それぞれの国家の置かれている歴史的条件や環境に限界づけられている。第二次大戦後、フランスと並んで西欧民主主義の諸憲法のいくつかが、主権の制限に同意する旨の規定を置いたこと（イタリア一九四七年憲法第一条、一九四九年西独基本法第二四条）は、それなりに意味のあることであった。さしあたりこれらの条項は、一九六〇年以前において、西独基本法に典型的に示されているように、客観的には、集団安全保障の名の下に反共軍事同盟の結成とその強化の政策を、法律的に助成する機能を果たしたことも否定できない。しかし他面で、主観的には、それが、国際社会の組織化現象への展望および国家主権の固執がその組織化に与える否定的要因への反省に立脚していたことも疑えない。しかして、このような主観的意図とその客観的役割との分裂は、それ自体、西欧型民主主義憲法の限界であるともいえよう。これに対して、第一次大戦後の民族自決の主張にもとずいて独立した東欧諸国家においては、今日でも、そのような主権の制限は全く認められないし、また第二次大戦後独立したアジ

ア・アフリカ諸国においては、相互主権の尊重こそ国際平和の保障であるという認識が支配的であり、主権の制限を問題とする段階では全くない。ここではむしろ、主権の尊重は、独立への悲願の結果であり、それは植民地支配および従属への民族的ないし国民的な抵抗意思に立脚しているのである。したがって、西欧的な主権概念への反省を、そのままアジア・アフリカ諸国の環境にもちこむことはできないし、逆に新独立諸国における主権への固執を、そのまま西欧諸国にあてはめるわけにはいかない。両者を混同し、同一視してはならないのである。

以上の点からみれば、フランス第五共和制における主権の固執は、まさに西欧国家におけるそれだといふところに問題がある。それは、本質的には、支配に対する国民的な抵抗意思に立脚するものではない。主権への意思が、本来的には、民族の形成と国民的独立を指向するものとすれば、第五共和制においては、そうした必然性は存在しないし、その主権への固執は合理的でない（主権概念が本来的に抵抗概念であることを想起せよ）。現世紀のフランスおよび西欧にとっては、国民国家の形成や存続が必要なのではなく、その揚が必要なのではないか。主権への必然性がなからこそドゴールの国家主義は、「フランスの偉大さ」とか「フランスの栄光」という過去の観念にしか結びつきえないのではないか。そして、フランスのような国では、主権への固執は、一種の時代錯誤でもある。第五四条の法的な進歩性が、政治的な進歩性と結びつかないのは、このためである。

実際第五四条の運用において、超憲法的条約の締結を憲法制定権力の意思にゆだねるといふ前進性は、必ずしも国民主権の防衛と結びつかないであろう。違憲条約の審査が、ほとんど国民の統制の及ばない憲法評議会においてなされるということは、その一端を示している。憲法評議会の保守性は、ドゴール的国家主義の要請を満たすかも知れないが、必ずしも国民の要請を満たすとはいえないであろう。^(四)

- (一) 拙稿「条約と憲法との衝突」三重法経第一一号参照。だがもちろん、これだけで問題が解決するわけではない。
- (二) Discours du général de Gaulle à Bayeux, Revue Française de Science Politique, Vol. IX, No. 1, p. 188 et s.
- (三) 実際、四六年憲法前文のこの条項は、黙示的に廃止されただけでなく、五八年憲法前文は、「……民主権の原理への愛執を厳粛に宣言する」と述べる。

(四) 憲法評議会の一般的性格については既にふれた(一の条約の項)が、その保守性を示す一例は、V・オリオルの評議員辞任にみられる。共和国の元大統領は、評議院の終身評議員たる資格があるが(第五六条)現在、R・コテイと並んでその該当者であるオリオルは、憲法評議会が憲法の保護者たるべきなのに、実際には、違憲行為をコントロールできず、「民主権の原則に加えられた侵害を前にして、無力かつ無言」でいることは、評議員として耐えられないことを宣言、辞任した。そして、ドゴールの違憲行為を攻撃している。この点深瀬氏も指摘、深瀬「フランスの憲法審査院」前掲。

次に、「憲法に反しないが、制度の運営に影響する条約」締結にかんする第一条は、一そうドゴール的国家主義に合致しているように思われる。一見第五四条のひかえめな代替物であるこの条項によって、既にみたように、フランスの主権と両立するかぎり、国際組織に参加し、国際協力を推進すること、すなわち、条約締結権者たる大統領が、議会の干渉を受けないこの条項によって、(ドゴールの議会ざらいは有名である)直接国民に訴えながら(実際にも、ドゴールは直接的方法をしばしば用いてきた)、今後の国際協力を進める可能性がある。それに関連して興味をひくのは、欧州共同市場(EEC)の将来に関するものである。

ドゴールの政権獲得以前に成立したEECは、その第二段階をむかえて、にわかにもその成果が注目されてきたが、もともと欧州統合は、ドゴール自身の構想でもあった。^(五)したがって、その設立に彼自身は直接参画しなかったEECを、彼自身の構想実行の出発点として利用したとしても、不思議ではない。^(六)ところで最近、EECが、その経済的統合の段階から、次第に政治的統合の段階への準備を進めるところまで達していることがしばしば指摘されている。

欧州政治統合の可能性を今日予測することは、もちろん極めて困難であるが、それは、一部で期待されているほど容易ではない。既に六一年十一月に、欧州政治条約案が提出されているにもかかわらず、六二年四月一七日パリで開かれた政治統合のためのEEC六カ国外相会議の失敗に示されるように、なお多くの障害がともなう。その最大のもの一つは、主権の問題（政治的にはナショナルリズムの問題）である。外相会議の失敗も、結局それに帰着するようである。元来政治統合へのフランスおよびドゴールの態度は、超国家的連邦制 *fédération* なしヨーロッパ合衆国（オランダ、ベルギーの考え方）にあるのではなく、国家主権を保持した国家連合方式ないしコンフェデレーション（*confédération* 方式であった（ドゴールのいわゆる「祖国のヨーロッパ（L'Europe de Patries）」^(七)）。政治的には、現在のところ、この構想が、「フランスの大国主義」「その指導と支配の下の統合」の印象を与え、他の五国、就中ベルネックス三国の不安をひきおこしているわけだが、より根底的には、主権の放棄そのものの困難性が、政治統合の障害となっていることは疑えない。それは、今日欧州統合の一方の推進者であるフランスにおいて、特に深刻である。そして、五八年憲法にあらわれる国家主義は、奇妙にも、あるいは当然にも、欧州統合に関するフランスの態度に一致する。実際、国家主義的な憲法の下で、憲法上強化され、しかも救国者としてあらわれることを予想される大統領の地位に、自らを救国者と任じる国家主義的な大統領があるかぎり、欧州の超国家的統合は、困難をきわめるであろう。そしてフランスに関するかぎり、コンフェデレーション的統合のために（それが可能だとして）、主権を制限する国際協約の締結を妨げるかもしれない第五四条よりも、主権の制限を含まない条約の締結を促進する第一条の利用される可能性が高い。それはともかく、一方で欧州の統合化現象に直面し、それを推進する立場にありながら、なお古くさい国家主義を清算しきれないでいるドゴールおよびゴリスットの矛盾が、ゴリスット憲法といわれる五八年憲

法のなかに結実している点は興味深い。第五四条と第一一条は、一見なんでもないようであるが、ドゴールの国家主義を回転軸として、一方で国家主権への固執、他方で諸国の統合化への指向という相矛盾する傾向の憲法的表現なのである。それは、欧州の政治的弱体化克服のための統合を必要としながら、なお大国としての地位を失いたくないフランスの苦悩のあらわれとみることもできるであろう。

(五) ドゴールの政治的構想は、一方で、主権的諸国家のゆるやかな連合、他方でその第三勢力への進展にあると考えられるが、彼は、一九四四年、パリ解放直後、既にそのような構想を萌芽的にうち出している。例えば、フランスに国境を「接する諸国が、政治的・経済的・戦略的見地に立って結集し、……この組織を三つの惑星的勢力の一つにし、そしていつかそれが必要とあれば、ソヴェト陣営とアングロサクソン陣営のあいだの調停者とする。私はそれらの可能性を実現すべく努めようとする」。ドゴール大戦回顧録Ⅱ、五二頁。その他、当時の手紙、文書等にも、しばしばそれを見ることができ（同書、資料）。

(六) もっとも、EEC（ローマ）条約批准議会では、ドゴール派は反対票を投じた。

(七) EEC加盟を決定したイギリスの要求も、フランスに近い。またマクミランは、ドゴールのいう「祖国のヨーロッパ」について「各国が一方で明確に規定された範囲内で共通の利益のために協力して働きながら、個々の国々の偉大な伝統と誇りとは、持ちつづけるというものである」という（一九六一・八・二下院演説）。それに対し、政治統合のもっとも熱心な推進者であったアデナウアーの考えは、超国家的統合にあったが、フランスの反対に会い、動揺しているようである（朝日、三七・四・一三、一八）。

一九六二、五、三

本文中に全文を引用しなかった重要条文

第五三条、平和条約、通商条約、国際組織にかんする条約もしくは協定、国家の財政に負担を負わせる条約もしくは協定、法律の性質をもつ規定を変更する条約もしくは協定、人の身分に関する条約もしくは協定、領土の割譲・交換・併合を内容とする条約もしくは協定は、法律によるほか、これを批准し、または承認することができない。

右の条約もしくは協定は、批准または承認を受けた後でなければ、その効力を発しない。

領土のいかなる割譲・交換・併合も、利害關係を有する住民の同意がなければ、効力を発しない。
第五條、適法に批准されまたは承認された條約もしくは協定は、他の當事國によるその施行の留保の下に、法律の權威に優る權威を有する。

附記、本稿脱稿後印刷がおくれたが、その後本文で述べた諸制度の實際運用での問題を検討したいと考えつつ、それを果しえないあいだに、フランスでは、本年十月二八日に、大統領選挙制度にかんする憲法改正国民投票が行われた。この改正によって、従来制限選挙によって選ばれていた大統領が、直接に國民によって選挙されることとなった。この点はもちろん、條約法形成手續に変更を加えるわけではない。むしろ今度の改正は、大統領の地位は一そう強化し、さらに大統領中心主義を法的に制度化し、かつ恒久化する内容を含んでいる。おそらく國際法の分野においてもその影響があらわれるであろう。それは、本文にも述べた外交における大統領の指導性の拡大を意味するが、その縮小をもたらずものではないと思われる。(六三、一)。